raadsbesluit

2023, nr. XII-pm

De raad van de gemeente Winterswijk;

overwegende dat:

de Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade 2011 vanwege nieuwe wet- en regelgeving herzien moet worden;

de nieuwe vast te stellen verordening aansluit bij de nieuwe uitvoeringspraktijk mede onder de Omgevingswet;

gelet op de artikelen 108 en 149 van de Gemeentewet, titel 4.5 van de Algemene wet bestuursrecht en afdeling 15.1 van de Omgevingswet;

gelezen het voorstel van Burgemeester en Wethouders van 21 november 2023, nr. 2223611;

besluit:

de Verordening nadeelcompensatie gemeente Winterswijk 2024 vast te stellen en per 1 januari 2024 in werking te laten treden, onder gelijktijdige intrekking van de Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade 2011 vastgesteld bij raadsbesluit van 27 oktober 2011, nr. X-1.

Verordening nadeelcompensatie gemeente Winterswijk 2024

Artikel 1. Toepassingsbereik

1 . Deze verordening heeft betrekking op aanvragen om schadevergoeding als bedoeld in artikel 4:126, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht, waarbij de aanvrager stelt dat de schade wordt veroorzaakt door een bestuursorgaan van de gemeente.

2 . Deze verordening moet worden gelezen in samenhang met titel 4.5 van de Algemene wet bestuursrecht en afdeling 15.1 van de Omgevingswet.

3 . Deze verordening heeft geen betrekking op aanvragen om schadevergoeding waarop een bijzondere regeling van toepassing is.

Artikel 2. Heffen recht

Voor het in behandeling nemen van de aanvraag om schadevergoeding wordt een recht van € 500,00 geheven.

Artikel 3. Aanvraag

1. De aanvrager van de schadevergoeding maakt gebruik van een door het bestuursorgaan vastgesteld (elektronisch) formulier.

2. In aanvulling op artikel 4:127 van de Algemene wet bestuursrecht bevat een aanvraag mede:

a. Als het schade betreft wegens winst- of inkomstenderving: jaarrekeningen over het jaar waarin de schade is geleden en voor zover van toepassing de drie daaraan voorafgaande jaren en de aanslagen vennootschapsbelasting of inkomstenbelasting.

b. Als het schade betreft wegens gederfde huurinkomsten: een afschrift van de huurovereenkomst of gebruiksovereenkomst en een eigendomsakte van het verhuurde.
c. Als het schade betreft wegens een lagere opbrengst bij de verkoop van een bedrijf of onroerende zaak: een kopie van de eigendomsakte van de onroerende zaak dan wel, als het om de verkoop van een bedrijf gaat, een kopie van een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel, alsmede in beide gevallen een taxatierapport van een onafhankelijke deskundige.
d. Een omschrijving van de verzochte vergoeding, als de aanvrager aangeeft een vergoeding niet in geld te willen ontvangen.

Artikel 4. Adviescommissie

1 . Het bestuursorgaan wint advies in bij een adviescommissie voor zover dat naar zijn oordeel noodzakelijk is om op de aanvraag om schadevergoeding te kunnen beslissen.
2 . Advies als bedoeld in het eerste lid, wordt in ieder geval niet ingewonnen als:
a . de aanvraag naar het oordeel van het bestuursorgaan kennelijk ongegrond is, omdat zich een weigeringsgrond voordoet als bedoeld in artikel 4:126, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht;
b . de schade niet kan worden toegerekend aan een door het bestuursorgaan genomen besluit of verrichte handeling;
c . de aanvraag naar het oordeel van het bestuursorgaan voldoende gelijkenis vertoont met andere aanvragen waarvoor al advies is uitgebracht;
d . de mogelijke schadevergoeding minder bedraagt dan het door aanvrager zelf te dragen normaal maatschappelijk risico, of
e . naar het oordeel van het bestuursorgaan in de gemeentelijke organisatie voldoende deskundigheid voor de beoordeling van de aanvraag aanwezig is.
3 . Een adviescommissie bestaat uit een of meer deskundigen.
4 . Een adviescommissie kan worden benoemd als:
a . vaste commissie, waarbij de leden door burgemeester en wethouders voor een termijn van maximaal vier jaar worden benoemd met de mogelijkheid tot herbenoeming voor maximaal vier jaar, of
b . tijdelijke commissie voor advisering met betrekking tot een of meer aanvragen, door het bestuursorgaan dat de aanvragen behandelt.

Artikel 5. Procedure

1 . Als advies wordt ingewonnen bij een adviescommissie, informeert het bestuursorgaan de aanvrager en belanghebbenden.
2 . Als de opdracht tot advies door het bestuursorgaan wordt ingetrokken, informeert het bestuursorgaan eveneens de aanvrager en belanghebbenden.
3 . Bij de toepassing van de artikelen 4:7 en 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht wordt naast de aanvrager voor zover van toepassing betrokken:
a . degene die de activiteit verricht en met wie een overeenkomst als bedoeld in artikel 13.3c, eerste lid, van de Omgevingswet is gesloten, en,
b . als sprake is van een schadeveroorzakend besluit naar aanleiding van een aanvraag, zoals geregeld in artikel 13.3d van de Omgevingswet, de aanvrager van dat besluit of degene die de toegestane activiteit verricht, tenzij:
1 °. De schadevergoeding redelijkerwijs voor rekening behoort te blijven van het bestuursorgaan, of
2 °. De schadevergoeding voldoende op een andere manier is verzekerd.

Artikel 6. Uiterlijk tijdstip uitbetaling

Bij geheel of gedeeltelijke toewijzing van een aanvraag om schadevergoeding, wordt de toegewezen schadevergoeding uiterlijk betaald binnen drie weken na de dag van het onherroepelijk worden van het besluit op de aanvraag.

Artikel 7. Voorschot

1 . Het bestuursorgaan kan, vooruitlopend op de beslissing op een aanvraag om schadevergoeding, een voorschot verlenen als redelijkerwijs kan worden aangenomen dat een verplichting tot betaling zal worden vastgesteld.

2 . De artikelen 4:95 en 4:96 van de Algemene wet bestuursrecht zijn op dit voorschot van toepassing.

Artikel 8. Intrekking oude regeling en overgangsbepaling

De ‘Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade 2011’, vastgesteld bij raadsbesluit van 27 oktober 2011, nr. X-1, wordt op 1 januari 2024 ingetrokken. Deze verordening blijft in verband met het geldende overgangsrecht van toepassing op aanvragen op tegemoetkoming in schade die op basis van de Wet ruimtelijke ordening worden ingediend.

Artikel 9. Inwerkingtreding en citeertitel

1 . Deze verordening treedt in werking op 1 januari 2024.

2 . Deze verordening wordt aangehaald als ‘Verordening nadeelcompensatie gemeente Winterswijk 2024’.

Aldus besloten door de gemeenteraad van de gemeente Winterswijk in zijn openbare vergadering gehouden op 21 december 2023,

de griffier, de voorzitter,

R.J.F. Jansen B.J.J. Bengevoord

Toelichting

Algemeen
Nadeelcompensatieregeling Algemene wet bestuursrecht en Omgevingswet
Naar verwachting treedt op 1 januari 2024 de nadeelcompensatieregeling, titel 4.5 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), in werking. In die regeling worden bestaande regelingen voor nadeelcompensatie in verschillende wetten en buitenwettelijke regelingen samengevoegd en geharmoniseerd. Titel 4.5 van de Awb voorziet in een algemene regeling van de vergoeding of tegemoetkoming van schade door rechtmatig overheidshandelen. Daarbij kan worden gedacht aan verzoeken wegens winst- of inkomstenderving, gederfde huurinkomsten, of de lagere opbrengst bij de verkoop van een bedrijf of onroerende zaak.
Op 1 januari 2024 treedt ook de Omgevingswet (hierna: Ow) in werking. In de Ow is een nadeelcompensatieregeling opgenomen die aansluit op de nieuwe generieke regeling uit de Awb. Dit gaat om afdeling 15.1 van de Ow.
Normaal maatschappelijk risico
Vooropgesteld wordt dat de gemeente als overheid niet verplicht is om iedere schade die zij in de rechtmatige uitoefening van haar publiekrechtelijke bevoegdheden en publieke taken veroorzaakt, in zijn geheel te vergoeden. Dat gemeentelijke ingrepen voor sommige inwoners en of bedrijven ook nadelige gevolgen kunnen hebben, is namelijk onvermijdelijk. Tot op zekere hoogte moeten deze gevolgen, die soms een ene groep en dan weer een andere groep treffen, als een normaal maatschappelijk risico worden geaccepteerd. Inwoners of bedrijven die door rechtmatig optreden van de gemeente schade lijden die uitgaat boven het normaal maatschappelijk risico en in vergelijking tot anderen onevenredig zwaar worden getroffen (een abnormale en speciale last), kunnen echter als zij het vragen onder voorwaarden schadevergoeding ontvangen (artikel 4:126 Awb).
De hoogte van de schadevergoeding moet in zo'n geval redelijk zijn. De schadevergoeding dekt dus niet vanzelfsprekend de volledige schade. Een deel van de schade blijft al snel als een normaal te dragen last voor eigen rekening.

Artikelsgewijs
Enkel de artikelen en leden die verdere toelichting nodig hebben, worden hieronder nader behandeld.

Artikel 1. Toepassingsbereik
[Eerste en tweede lid]
Deze verordening heeft betrekking op aanvragen om schadevergoeding vanwege een rechtmatige overheidsdaad. Het gaat om nadeelcompensatie als bedoeld in titel 4.5 van de Awb en afdeling 15.1 van de Ow. Het kan voorkomen dat schade door meerdere overheden wordt veroorzaakt, bijvoorbeeld zowel de gemeente als het waterschap. In deze bepaling wordt verduidelijkt dat de aanvrager in dat geval het loket kiest. Het gaat in deze verordening om schade waarvan door de aanvrager wordt *gesteld* dat die wordt veroorzaakt door een bestuursorgaan van de gemeente.
Hierop bestaat een uitzondering. Dat betreft de situatie waarbij de aanvraag om schadevergoeding betrekking heeft op een besluit ter uitvoering van een projectbesluit. Op die situatie is de regeling van artikel 15.8 van de Ow van toepassing. Daarin is geregeld dat het bestuursorgaan dat het projectbesluit heeft vastgesteld het bestuursorgaan is dat mogelijk de schadevergoeding toekent.
[Derde lid]
Een bijzondere regeling kan bijvoorbeeld een gemeentelijke verordening zijn voor een specifiek onderwerp, zoals kabels en leidingen, riolering en wegopbrekingen, of voor een specifiek project binnen de gemeente. Daarnaast kunnen er ook andere bijzondere regelingen zijn vanuit andere overheidslagen.

Artikel 2. Heffen recht
Voor het in behandeling nemen van een aanvraag om schadevergoeding wordt een recht geheven. De figuur van deze heffing is in artikel 4:128 van de Awb als mogelijkheid geïntroduceerd om desnoods te voorkomen dat er al te lichtvaardig wordt overgegaan tot indiening van een aanvraag om schadevergoeding. Het recht bedraagt hier € 500,00. Als het recht niet wordt voldaan, wordt de aanvraag op grond van artikel 4:5 van de Awb buiten behandeling gesteld. Bij het eventueel toewijzen van de aanvraag wordt het toe te kennen bedrag verhoogd met het eerder geheven recht (artikel 4:129, aanhef en onder c, van de Awb).
De gemeente heeft hier ook de mogelijkheid om een kleiner recht dan wel geen recht te heffen. Het behandelen van een aanvraag om schadevergoeding is echter een serieuze aangelegenheid waar vele ambtelijke uren mee gemoeid kunnen zijn en waar veel publieke middelen aan kunnen moeten worden besteed, ongeacht de uitkomst van de procedure. Het heffen van een dergelijk recht is dan ook een noodzakelijkheid. Het kan redelijkerwijs niet worden geaccepteerd dat te lichtvaardige aanvragers de rest van de gemeenschap, via de gemeente, hen onnodig op de kosten jagen.

Artikel 3. Aanvraag
[Eerste lid]
De artikelen 4:2 en 4:127 van de Awb bevatten een grondslag voor de aanvraagvereisten voor het in behandeling nemen van een aanvraag om schadevergoeding. Als niet aan de aanvraagvereisten wordt voldaan, kan de aanvraag op grond van artikel 4:5 van de Awb buiten behandeling worden gesteld.
In aanvulling hierop is in het eerste lid geregeld dat de aanvrager van schadevergoeding gebruik maakt van een door het bestuursorgaan vastgesteld (elektronisch) formulier. Wanneer de aanvraag niet wordt aangeleverd via het formulier, kan worden besloten de aanvraag niet in behandeling te nemen. Dat kan betekenen dat de aanvrager wordt verzocht de aanvraag schadevergoeding alsnog via het formulier in te dienen. De gemeenten moet dan aangeven bij de aanvrager dat de aanvraag niet compleet is om in behandeling te worden genomen. De gemeente kan dan expliciet de termijnen opschorten tot het moment dat wel de stukken zijn ingediend.
[Tweede lid]
Hier zijn onder andere aanvullende eisen ten aanzien van aanvragen voor schadevergoeding wegens winst- of inkomstenderving, gederfde huurinkomsten of een lagere opbrengst bij verkoop van een bedrijf of onroerende zaak opgenomen.
In artikel 4:2 van de Awb is vastgelegd dat een aanvraag wordt ondertekend en ten minste bevat: (a) de naam en het adres van de aanvrager, (b) de dagtekening en (c) een aanduiding van de beschikking die wordt gevraagd. In artikel 4:127 van de Awb is vastgelegd dat de aanvraag mede bevat: (d) een aanduiding van de schadeveroorzakende gebeurtenis en (e) een opgave van de aard van de geleden of te lijden schade en, (f) voor zover redelijkerwijs mogelijk, het bedrag van de schade en een specificatie daarvan. Verder verschaft de aanvrager de gegevens en bescheiden die voor de beslissing op de aanvraag nodig zijn en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen. Het gaat hier om gegevens en bescheiden die ten minste worden verstrekt. Het kan wenselijk zijn om dit voor specifieke aanvragen om schadevergoeding nader te specificeren. Uiteraard worden alleen gegevens gevraagd die noodzakelijk zijn voor de beoordeling van de aanvraag.

Artikel 4. Adviescommissie
[Eerste en tweede lid]
In dit artikel is voorzien in de mogelijkheid om de gemeentelijke deskundigheid naar aanleiding van een ingekomen aanvraag om schadevergoeding aan te vullen. Uitgangspunt is dat in de organisatie van de gemeente voldoende deskundigheid aanwezig is om aanvragen om schadevergoeding te kunnen beoordelen. Alleen als het nodig is, wordt advies ingewonnen bij een adviescommissie. Dit uitgangspunt komt ook tot uitdrukking in het tweede

lid. Daarin is vastgelegd in welke situaties in ieder geval geen advies bij een commissie wordt ingewonnen. Als een advies-commissie wordt ingeschakeld, betekent dit niet automatisch dat deze wordt gevraagd over de hele aanvraag te adviseren.
De adviseur(s) zijn adviseurs als bedoeld in artikel 3:5 van de Awb en vormen een adviescommissie als bedoeld in artikel 4:130 van de Awb. Dat betekent dat moet worden voldaan aan de vereisten van die artikelen, waaronder een onafhankelijk voorzitter. Bij het afhandelen van aanvragen waarbij adviseur(s) zijn aangewezen bedraagt de beslistermijn maximaal zes maanden in plaats van de reguliere termijn van acht weken. Die termijn kan eenmaal met ten hoogste zes maanden worden verdaagd (artikel 4:130 van de Awb). De adviseur(s) maken geen deel uit van en zijn niet werkzaam onder verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan en zijn niet betrokken bij de schadeveroorzakende gebeurtenis waarop de aanvraag betrekking heeft.
[Derde lid]
Een adviescommissie bestaat, afhankelijk van de behoefte, uit een of meer deskundige adviseur(s). Bij zaken die betrekking hebben op winst- of inkomstensderving kan worden gedacht aan deskundigheid op het gebied van accountancy of financieel economische bedrijfsvoering. En bij zaken die betrekking hebben op waardevermindering van een bedrijf of onroerende zaak aan extra deskundigheid op het gebied van taxaties.
Bij het te nemen besluit wordt de adviseur die het advies heeft uitgebracht vermeld en kan het advies ter motivering worden bijgevoegd (artikel 3:8 van de Awb). Er kan door het bestuursorgaan ook in afwijking van het advies worden besloten. Dat moet dan wel goed worden gemotiveerd. Verder is het van belang dat het bestuursorgaan zich ervan vergewist dat het onderzoek van de adviseur(s) op zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden (artikel 3:9 van de Awb).
[Vierde lid]
Uit artikel 4:130, eerste lid, van de Awb volgt dat een bestuursorgaan een adviescommissie kan inschakelen voor het beoordelen van aanvragen om schadevergoeding die bij dit bestuursorgaan zijn ingediend. Voor de gemeente betekent dit dat: de burgemeester, burgemeester en wethouders of de gemeenteraad, een adviescommissie kan instellen. Er zijn twee mogelijkheden:
a. het benoemen van een vaste commissie: in dat geval worden de deskundigen benoemd door burgemeester en wethouders, of
b. voor losse advisering met betrekking tot een of meer aanvragen: in dat geval worden de deskundigen benoemd door het bestuursorgaan dat de betreffende aanvragen behandelt.

Artikel 5. Procedure
[Eerste en tweede lid]
De procedure en bijbehorende beslistermijnen voor het tot stand komen van het besluit op de aanvraag om schadevergoeding zijn nagenoeg uitputtend geregeld in de Awb. Aanvullend hierop is vastgelegd dat het bestuursorgaan de aanvrager en belanghebbenden informeert als advies wordt ingewonnen bij een adviescommissie. De opdracht aan de adviseur(s) kan ook bij uitzondering worden ingetrokken. In dat geval worden de aanvrager en belanghebbenden daar ook over geïnformeerd.
[Derde lid]
Op de voorbereiding van het besluit op een aanvraag om schadevergoeding is de Awb van toepassing, waaronder de bepalingen over de voorbereiding van besluiten (hoofdstuk 4 van de Awb). Dat betekent onder andere dat de artikelen 4:7 en 4:8 van de Awb van toepassing zijn op grond waarvan de aanvrager en eventuele belanghebbenden, binnen de daar opgenomen kaders, in de gelegenheid worden gesteld om voorafgaand aan de beslissing op de aanvraag een zienswijze naar voren te brengen. In het derde lid is verduidelijkt welke partijen naast de aanvrager als belanghebbenden een zienswijze naar voren kunnen brengen. Dat zijn voor zover van toepassing degenen met wie een schadeovereenkomst is gesloten en, als sprake is van een schadeveroorzakend besluit naar aanleiding van een aanvraag: de aanvrager van dat besluit of degene die de toegestane activiteit verricht. Die

zienswijze kan naar keuze schriftelijk of mondeling naar voren worden gebracht (artikel 4:9 van de Awb).

Artikel 6. Uiterlijk tijdstip uitbetaling
In deze bepaling is de uiterste betaaltermijn vastgelegd. Als een aanvraag om schadevergoeding geheel of gedeeltelijk wordt toegekend, wordt het betreffende bedrag uiterlijk bij het onherroepelijk worden van het toekenningsbesluit of desnoods kort daarna uitbetaald. Dit is dus na afronding van eventuele bezwaar- en beroepsprocedures.

Artikel 7. Voorschot
[Eerste en tweede lid]
In dit artikel is vastgelegd dat het bestuursorgaan op een daartoe strekkende aanvraag kan beslissen een voorschot te verlenen op het eventueel uit te betalen bedrag aan schadevergoeding. Dit kan worden gedaan als redelijkerwijs kan worden aangenomen dat een verplichting tot betaling wordt vastgesteld. Hiertoe kan door de aanvrager een verzoek worden gedaan. Het voorschot kan ook ambtshalve door het bestuursorgaan worden verleend. De artikelen 4:95 en 4:96 van de Awb zijn op dit voorschot onder meer van toepassing. Dat betekent onder andere dat onverschuldigde voorschotten kunnen worden teruggevorderd.

Artikel 8. Intrekking oude regeling en overgangsbepaling
De ‘Verordening nadeelcompensatie gemeente Winterswijk 2024’ treedt in de plaats van de ‘Procedureverordening voor advisering tegemoetkoming in planschade 2011’. Deze laatste verordening wordt dan ook ingetrokken. Deze verordening is vanwege het geldende overgangsrecht nog wel relevant voor het afhandelen van ‘planschadeverzoeken’ onder het oude recht van de Wet ruimtelijke ordening.